

Les Cahiers de droit

Quand Thémis rencontre Clio: les femmes et le droit en Nouvelle-France

France Parent et Geneviève Postolec



Volume 36, numéro 1, 1995

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/043330ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/043330ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Parent, F. & Postolec, G. (1995). Quand Thémis rencontre Clio: les femmes et le droit en Nouvelle-France. *Les Cahiers de droit*, 36(1), 293–318. <https://doi.org/10.7202/043330ar>

Résumé de l'article

À partir de 1664, la Coutume de Paris est le principal corpus régissant le droit civil en Nouvelle-France. Si celui-ci définit d'une façon restrictive les balises légales entourant l'exercice juridique des femmes, en particulier celui des femmes mariées, les pratiques sociales montrent plus d'ouverture à leur participation devant une cour de justice. Ainsi, la représentation des femmes devant la Prévôté de Québec à la fin du XVII^e siècle déborde les restrictions juridiques liées à l'âge et au statut civil pour s'adapter aux circonstances sociales où elles sont actives. Les femmes exercent un certain pouvoir juridique dans le cadre d'un partenariat conjugal orienté vers la protection des patrimoines familiaux et l'établissement des enfants.

Pourtant, ce pouvoir est largement tributaire des stratégies familiales des groupes sociaux en interaction, tant sur le plan des enjeux économiques que sur celui des pratiques patrimoniales. À partir d'une analyse minutieuse des causes inscrites aux registres d'une année d'audiences d'une cour de justice, le présent article vise à faire ressortir la différence entre les notions de pouvoir et de droit des femmes, entre exercice juridique et jouissance de droits, selon le statut civil des intervenantes dans les actes judiciaires de la Prévôté de Québec. Cette distinction permet de mettre en lumière une facette beaucoup plus nuancée du rapport des femmes au droit au regard de leur participation individuelle, familiale et sociale aux activités quotidiennes de la société en Nouvelle-France.

Quand Thémis rencontre Clio : les femmes et le droit en Nouvelle-France*

France PARENT
Geneviève POSTOLEC**

À partir de 1664, la Coutume de Paris est le principal corpus régissant le droit civil en Nouvelle-France. Si celui-ci définit d'une façon restrictive les balises légales entourant l'exercice juridique des femmes, en particulier celui des femmes mariées, les pratiques sociales montrent plus d'ouverture à leur participation devant une cour de justice. Ainsi, la représentation des femmes devant la Prévôté de Québec à la fin du xvii^e siècle déborde les restrictions juridiques liées à l'âge et au statut civil pour s'adapter aux circonstances sociales où elles sont actives. Les femmes exercent un certain pouvoir juridique dans le cadre d'un partenariat conjugal orienté vers la protection des patrimoines familiaux et l'établissement des enfants.

Pourtant, ce pouvoir est largement tributaire des stratégies familiales des groupes sociaux en interaction, tant sur le plan des enjeux économiques que sur celui des pratiques patrimoniales. À partir d'une analyse minutieuse des causes inscrites aux registres d'une année d'audiences d'une cour de justice, le présent article vise à faire ressortir la différence entre les notions de pouvoir et de droit des femmes, entre exercice juridique et jouissance de droits, selon le statut civil des intervenantes dans les actes judiciaires de la Prévôté de Québec. Cette distinction permet de mettre en lumière une facette beaucoup plus nuancée du rapport des femmes au droit

* Les chercheuses remercient particulièrement MM. Jacques Mathieu, professeur au Département d'histoire de l'Université Laval, et Sylvio Normand, professeur à la Faculté de droit de l'Université Laval, ainsi que Mme Johanne Daigle, professeure d'histoire des femmes à l'Université Laval, pour leurs judicieux conseils.

** Étudiantes de troisième cycle, Département d'histoire, Faculté des lettres, Université Laval.

au regard de leur participation individuelle, familiale et sociale aux activités quotidiennes de la société en Nouvelle-France.

Officially put into effect in 1664, the Custom of Paris formed the main body of applicable civil law in New France. Although it restricted women's legal recourse, especially that of married women, society on the whole was more open to their participation before courts of law. As such, their presence before the Prévôté de Québec extended beyond the legal restrictions of age and civil status so as to follow the circumstances of that day and age. Women therefore wielded certain legal power in the form of a marital partnership oriented towards protecting community property and providing for children.

Yet, this power was largely dependent on the interaction of social groups' family strategies regarding both economic factors and family usages. This article attempts to emphasize the differences between the notions of power and women's rights, between legal action and enjoyment of rights, by using the civil status of women found in the legal acts of the Prévôté de Québec. This distinction highlights a far more nuanced facet of women's relationship with the law on an individual level as well as on family and social levels in day-to-day activities in New France.

	<i>Pages</i>
1. La Coutume de Paris : un encadrement des rapports sociaux	297
1.1 Condition des femmes et régime matrimonial	297
1.2 Préoccupations patrimoniales et droits des enfants mineurs	301
2. Des temps et des lieux d'un pouvoir juridique des femmes	303
2.1 Minorité et émancipation	303
2.2 Communauté conjugale et pouvoir de représentation	305
2.3 Séparation et protection des femmes	309
2.4 Veuvage et pouvoir de substitution	311
2.5 Remariage et limitations	315
Conclusion	317

Depuis plusieurs décennies, les recherches en histoire de la famille et en histoire des femmes ont renouvelé la perception des rôles sociaux. Elles ont permis une meilleure connaissance de la structure familiale et conduit à un questionnement serré des rapports entre les hommes et les femmes. Ainsi, la *Gender History* tente de saisir l'articulation des dynamismes sociaux qui contribuent à la construction des modèles masculin et féminin et à leur reproduction sociale¹.

Situé à la croisée des représentations symboliques et des pratiques sociales², le droit est un lieu propice à l'observation des rapports sociaux par l'analyse des fondements juridiques régissant ces rapports et par l'observation de leur application. Ainsi, à la lumière des écarts existant entre les règles juridiques entourant le statut des personnes dans la Coutume de Paris et les pratiques sociales observées devant les tribunaux, se profilent des aspects insoupçonnés du rôle des femmes, tant sur la scène judiciaire qu'à l'intérieur des communautés conjugales³.

Dans les études historiques sur la condition des femmes, on a souvent surimposé l'incapacité juridique des femmes mariées et leur condition sociale à partir d'une analyse du cadre légal faisant peu référence aux pratiques sociales. Cela a eu pour effet d'accentuer les stéréotypes sur la soumission, ou du moins sur la subordination des femmes à leur environnement, et de biaiser notre perception des relations entre hommes et femmes, plus particulièrement entre mari et épouse dans l'ancienne communauté conjugale. Sans vouloir réformer une « puissance informelle » des femmes, le présent article vise tout au moins à nuancer certains pourtours de leur condition juridique et sociale au début de l'histoire du Québec.

Notre enquête est basée sur des documents judiciaires de la Prévôté de Québec, à la fois tribunal de première instance pour les requêtes relevant des domaines civil et criminel et bureau d'enregistrement, dit des insinuations, des actes de justice⁴. Nous avons procédé en trois temps pour mieux faire

1. « Le genre est un élément constitutif de rapports sociaux fondés sur les différences perçues entre les sexes, et le genre est une façon première de signifier les rapports de pouvoir » : voir J. SCOTT, « Genre : une catégorie utile d'analyse historique », *Le genre de l'histoire*, Les Cahiers du GRIF, n°s 37-38, printemps 1988, p. 141.
2. C. KLAPISH-ZUBER (dir.), « Le Moyen-Âge », dans G. DUBY et M. PERROT (dir.), *Histoire des femmes en Occident*, t. 2, Paris, Plon, 1991, p. 173.
3. F. PARENT, *Entre le juridique et le social. Le pouvoir des femmes à Québec au XVII^e siècle*, coll. « Les Cahiers de recherche du GREMF, n° 42 », Québec, Groupe de recherche multidisciplinaire féministe, Université Laval, 1991 (publication du mémoire de maîtrise réalisé à l'Université Laval en 1990 sous le même titre).
4. L'Édit pour l'établissement du Siège de la Prévôté et justice ordinaire de Québec de 1677 établit officiellement la Prévôté de Québec comme tribunal de première instance de toutes matières civiles et criminelles : NOUVELLE-FRANCE. CONSEIL SUPÉRIEUR DU QUÉBEC,

ressortir la place et les rôles des femmes devant la justice. D'abord, l'analyse des causes, essentiellement civiles pour l'année témoin 1686⁵, classifiées à partir des motifs des litiges⁶ s'est orientée davantage vers la connaissance des différents moments de l'exercice d'un pouvoir juridique des femmes que vers celle des procédures judiciaires. Puis, l'examen de la concordance entre la participation aux audiences judiciaires des intervenantes, que celles-ci soient directement ou indirectement visées, et leur statut juridique a été complété par l'observation de leurs assignations juridiques à titre de demandereses, défenderesses, procuratrices, tutrices, témoins ou autres pour mieux définir et qualifier les rôles particuliers des femmes devant la justice. Et si la présence des femmes à la cour de justice est garante d'un rôle juridique, leur mention dans les actes de la pratique judiciaire n'en révèle pas moins une considération certaine à leur égard, qu'elle soit juridique ou sociale.

Les résultats de l'enquête font ressortir des nuances significatives entre hommes et femmes devant la justice et illustrent la diversité des occasions offertes aux femmes d'exercer régulièrement des droits et de jouir d'une certaine latitude à l'intérieur des cadres contraignants de la Coutume de Paris⁷. Même établie sur une année, 1686, notre étude renferme des points de

Édits, ordonnances royaux, déclarations et arrêts du Conseil d'État du roi, concernant le Canada, Québec, E.R. Fréchette, vol. I : 1627-1756, 1854, p. 90, même si ce niveau de justice existait depuis 1666 sous la juridiction du Conseil souverain (1663). Pour l'évolution des institutions judiciaires et de leur niveau de compétence en Nouvelle-France, voir J. DICKINSON, *Justice et justiciables. La procédure civile à la Prévôté de Québec. 1667-1759*, Québec, PUL, 1982, chap. II, pp. 35-44.

5. Cela correspond à l'étude de J. DICKINSON, *op. cit.*, note 4, p. 120, qui évalue l'activité des officiers aux neuf dixièmes de leur temps aux litiges civils, et ce, pour toute la période de son étude.
6. Nous avons divisé les causes selon les catégories suivantes : *causes familiales* : litiges et actes de justice liés à la communauté conjugale ou à la famille ; *causes commerciales* : litiges et actes concernant les achats, les ventes et les échanges de marchandises ou de services ; *causes seigneuriales* : concernant les redevances et préjudices faits sur une concession seigneuriale ; *causes immobilières* : litiges relatifs à des biens immeubles, à l'exception des transactions liées aux pratiques successorales ; *autres* : causes difficilement identifiables ou autrement cataloguées.
7. Le nombre de cas observés en cette année 1686, soit 168 femmes pour 956 hommes mentionnés à quelque titre que ce soit dans les procès-verbaux de la Prévôté, peut paraître limité, mais l'analyse détaillée a surtout permis de qualifier et de mesurer la représentation des femmes devant les tribunaux à partir des circonstances favorisant leur présence et du statut juridique qu'elles revêtaient à ces moments-là. Peu d'études ont utilisé cette approche pour permettre une comparaison sur une plus longue durée, si ce n'est à partir des causes particulières, soit les requêtes en reconnaissance de paternité au XVIII^e siècle, voir : M.-A. CLICHE, « Filles-mères, familles et société sous le Régime français », *Histoire sociale*, vol. 21, no 41, mai 1988, pp. 39-70.

repère significatifs et éclairants sur la distinction entre les droits et les pouvoirs juridiques des femmes en droit coutumier et, par-delà, entre leur statut et leur rôle social, à partir de leur représentation devant les tribunaux.

Ainsi, la capacité juridique des femmes au xvii^e siècle résulte de facteurs liés à leur statut civil (âge, situation de famille et appartenance socio-professionnelle) et aux situations économiques et sociales des familles (mariage, remariage et régime matrimonial, naissance et mortalité). Leur rôle social est mis à contribution particulièrement dans le cadre d'un certain partenariat conjugal, malgré tout empreint d'une perception traditionnelle des rôles selon les sexes, et davantage par les nécessités économiques et patrimoniales (dévolution des biens, tutelle des enfants mineurs) caractérisant les ménages sous l'Ancien Régime.

1. La Coutume de Paris : un encadrement des rapports sociaux

Révisée dans un but d'efficacité administrative et pour donner suite à la volonté du pouvoir royal d'uniformiser les différentes coutumes du pays, la Coutume de Paris de 1580 rassemble les principales prescriptions du droit coutumier en France. Implantée dans la nouvelle colonie en même temps que d'autres coutumes (comme celles du Vexin et de Normandie), elle est reconnue à titre exclusif par l'*Édit d'établissement de la Compagnie des Indes occidentales* en mai 1664⁸. Cet ensemble de lois précise les droits, les pouvoirs et les règles de conduite de chacun et de chacune selon son état dans des domaines aussi importants que « l'organisation de la famille, la transmission des biens, les actions en recouvrement de dettes et la tenure des terres⁹ ». Ce droit coutumier régit donc autant les rapports entre les personnes que le statut et la circulation des biens.

1.1 Condition des femmes et régime matrimonial

Au xvii^e siècle, deux notions juridiques comportent une incidence majeure sur la condition des femmes : la puissance maritale et l'incapacité juridique de la femme mariée. Comme la majorité des femmes se marient en Nouvelle-France, elles risquent d'en porter tout le poids juridique¹⁰.

8. NOUVELLE-FRANCE, CONSEIL SUPÉRIEUR DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 4, p. 46.

9. Y. ZOLTVANY, « Esquisse de la Coutume de Paris », *Revue d'histoire de l'Amérique française*, vol. 25, n° 3, décembre 1971, p. 365.

10. Jacques Henripin indique que les femmes de plus de 21 ans en 1681 sont majoritairement mariées ou remariées : J. HENRIPIN, *La population canadienne au début du xviii^e siècle*, coll. « Travaux et documents, n° 22 », Paris, PUF/Institut national d'études démographiques, 1954, p. 120.

Dans la Coutume de Paris, le régime matrimonial privilégié est celui de la communauté de biens ou communauté conjugale¹¹, si aucune autre convention n'a été signifiée au contrat de mariage¹². Dans ce cadre, l'homme et la femme forment une unité économique et sociale appelée à se développer dans l'intérêt des descendants en ligne directe. Le couple est alors considéré comme étant une entité juridique, ayant propriété commune également partagée et dont la gestion est confiée au mari en vertu de la *puissance maritale* que lui confère le droit par l'effet du mariage. Cette autorité légale dont est investi l'homme lui donne alors « une espèce de droit de bail et de gouvernement » sur les biens de la communauté, ou patrimoine conjugal¹³, comme sur les propres de sa femme, ou matrimoine¹⁴. Ce qui signifie qu'il peut en disposer aussi bien à titre gratuit qu'à titre onéreux (art. 107)¹⁵. Une telle répartition des rôles réside moins dans l'incompétence de la femme à gérer les biens de la communauté que dans la nécessité d'avoir une seule et unique autorité à la tête de la communauté :

Dieu les a assujetties [à l'autorité maritale] par une puissante raison, l'homme et la femme étant ensemble par le mariage, par une union qui ne peut se rompre que par

-
11. L'expression « communauté conjugale » est souvent employée dans les textes des légistes du XVII^e siècle et reprise régulièrement par F.-O. MARTIN, *Histoire de la Coutume de la Prévôté et Vicomté de Paris*, t. 2, vol. 1, Paris, Éditions Ernest Ledoux, 1922-1930.
 12. La doctrine de la Coutume admet le principe de la liberté des conventions matrimoniales (art. 102). Pour une étude éclairante sur les divers régimes matrimoniaux, voir A.M. STEWART et B. BRADBURY, « Marriage Contracts as a Source for Historians », dans D. FYSON, C.M. COATES et K. HARVEY (dir.), *Class, Gender and the Law in Eighteenth and Nineteenth-Century Quebec: Sources and Perspectives*, Montréal, Montreal History Group, 1993 (cahier n° 1). Même si l'étude porte sur les XVIII^e et XIX^e siècles, le droit matrimonial demeure sensiblement le même.
 13. Le *patrimoine* conjugal est constitué des « propres ameublis » et des acquêts « biens immeubles dont on a acquis la propriété par achat, donation ou autrement que par succession » : N. GUYOT, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle et bénéficiale*, 2^e éd., t. 1, Paris, Pauckoucke, 1776. Généralement, le terme « conquêts » est plus souvent employé dans les textes anciens pour désigner ce type de biens dont F.-O. MARTIN, *op. cit.*, note 11, décrit les tenants et les aboutissants.
 14. Le mot « matrimoine » est employé dans le présent texte pour mieux départager l'héritage matériel de l'épouse en ligne directe ou collatérale, c'est-à-dire ses propres, du patrimoine conjugal. Le terme est emprunté à l'étude d'A. COURTEMANCHE, *La richesse des femmes. Patrimoines et gestion à Manosque au XIV^e siècle*, coll. « Études médiévales, n° 11 », Montréal/Bellarmin, Paris/Vrin, 1993, p. 15. Malgré que l'étude porte sur une autre période et sur une autre région que la nôtre, le concept demeure significatif pour son caractère « coutumier » et son aspect expressif de la condition des femmes sous l'Ancien Régime.
 15. R.-J. Pothier, « Traité de la puissance du mari, de la communauté et des donations », dans M. BUGNET, *Œuvres de Pothier, annotées et mises en corrélation avec le code civil et la législation actuelle*, 2^e éd., t. 7, Paris, Henri Plon, 1861, p. 33.

la mort de l'un d'eux, il serait nécessaire que l'un fût soumis à l'autre pour le gouvernement et l'administration des affaires communes¹⁶.

De cette logique découle le fait qu'à la mort du mari la femme devient capable juridiquement et peut s'occuper de la gestion de la communauté de biens¹⁷.

Ce qui marque davantage un changement dans la condition des femmes avec la « nouvelle » Coutume de Paris de 1580 n'est pas tant cette autorité maritale, qui existait déjà au Moyen-Âge, que l'orientation de cette puissance, non seulement sur les biens de la femme mariée mais aussi sur sa personne, c'est-à-dire sur sa capacité d'« ester en justice » : *l'incapacité juridique de la femme mariée*¹⁸. Cette mesure légale rend les femmes mariées incapables à exercer des droits ou des recours en justice sans l'autorisation de leur mari, autorisation pouvant être révoquée, sans leur exclure la jouissance de droits matrimoniaux et patrimoniaux¹⁹. En termes concrets, cela signifie que la femme mariée peut posséder des biens, jouir d'un héritage foncier provenant de sa famille ou de sa communauté conjugale sans pouvoir signer aucun acte juridique, ni engager des transactions commerciales ou financières, ni tenter des poursuites au civil, ni même gérer ses biens propres sans l'autorisation de son mari gestionnaire. Sans cet accord, les actes posés par l'épouse sont considérés comme nuls, à l'instar des actes posés par les personnes mineures, les domestiques ou les déments.

16. C.-J. DE FERRIÈRE, *Corps et compilation de tous les commentateurs anciens et modernes sur la Coutume de Paris*, Paris, s. éd., 1714, III, p. 141.

17. B.B. DIEFENDORF, « Widowhood and Remarriage in Sixteenth-century Paris », *Journal of Family History*, vol. 7, n° 4, hiver 1982, p. 386. Pour connaître les éléments du débat juridique au Québec entourant l'évolution de la notion de « nécessité d'un chef de famille », lire les différentes perspectives publiées dans J. BOUCHER et A. MOREL (dir.), *Livre du centenaire du code civil*, t. 1 : « Le droit dans la vie familiale » : R. SAVATIER, « La femme et son ménage dans le mariage français » (pp. 173-190) ; L. FORTIER, « De la nécessité d'un chef de famille » (pp. 191-198) ; M. GUY, « De l'accession de la femme au gouvernement de la famille » (pp. 199-214) ; G. BRIÈRE, « L'épouse et l'administration des biens » (pp. 215-223).

18. Pour une étude sur la condition juridique des femmes en droit coutumier, voir J. PORTEMER, « Le statut de la femme en France depuis la réformation des coutumes jusqu'à la rédaction du code civil », dans *Recueils de la Société Jean Bodin*, t. 12 : « La femme », Bruxelles, Édition de la Librairie encyclopédique, 1962, pp. 447-497 ; J. PORTEMER, « Réflexions sur les pouvoirs de la femme selon le droit français au XVII^e siècle », *XVII^e siècle*, n° 144, 1984, pp. 189-202 ; P. PETOT et A. VANDENBOSSCHE, « Le statut de la femme dans les pays coutumiers français du XIII^e au XVII^e siècle », dans *Recueils de la Société Jean Bodin*, op. cit., pp. 243-254 ; J. AUGER, « La condition juridique de la femme mariée en droit coutumier », (1971) 2 *R.D.U.S.* 99-113.

19. Une distinction se dessine entre *exercer* des droits et *jouir* de droits, en particulier pour les femmes, ce que notre étude veut faire ressortir.

Les circonstances qui ont dicté les limites juridiques des femmes mariées au xvi^e siècle permettent de mieux saisir l'incidence de cette clause sur les rapports entre les hommes et les femmes, classe et genre pris en considération, non seulement dans leurs aspects juridiques mais aussi dans leurs dimensions sociales. Que ce soit les réformes religieuses et les profondes modifications de l'institution du mariage²⁰, les différentes crises sociales inscrites dans le passage à l'ère moderne²¹ ou l'aspiration à l'universalisme qui transparaît dans les lois²², on retiendra le sentiment général pour l'ordre et l'autorité et la double influence du droit canonique et du droit romain également condescendants à l'égard des femmes. De l'avis de François-Olivier Martin, dans son *Histoire de la Coutume de la Prévôté et Vicomté de Paris*, l'argumentation des juristes français du xvi^e siècle concernant la subordination des femmes à l'autorité des hommes laisse transparaître « une sorte de mépris condescendant à l'égard de la femme », entendant par là les préjugés sur la légèreté et les caprices de la femme des idées romanistes²³.

À cet effet, la façon de désigner les femmes dans les archives judiciaires de la Prévôté de Québec en 1686 traduit cette subordination sociale des femmes²⁴. Ainsi, dans les causes civiles, le nom des femmes dont il est fait mention aux registres des audiences de la cour est régulièrement associé à celui du mari, c'est-à-dire dans une proportion des deux tiers, quand il n'est pas omis ou imprécis. Dans ces derniers cas, leur rôle s'estompe, même lorsqu'elles sont présentes et qu'elles représentent une tierce personne aux audiences²⁵. Ces données peuvent paraître imposantes, compte tenu que les hommes, à quelques exceptions près, sont désignés correctement²⁶. Mais elles ne font que refléter les distances entre les hommes et les femmes, particulièrement sur le plan juridique, distance que décrit Yves Castan pour

20. J. GAUDEMET, *Société et mariage*, Strasbourg, Cerdic Publications, 1980, p. 394.

21. D. RICHET, *La France moderne : l'esprit des institutions*, Paris, Flammarion, 1973 ; R. MANDROU, *Introduction à la France moderne. Essai de psychologie historique*, Paris, Albin Michel, 1961.

22. J. IMBERT, *Histoire du droit privé*, Paris, Presses universitaires de France, 1985, p. 56 (1^{re} éd. : 1950).

23. F.-O. MARTIN, *op. cit.*, note 11, p. 241. L'étude de Martin demeure un ouvrage de base dans le domaine. À partir des textes et des discours des principaux légistes de l'époque, l'auteur analyse le contenu de la Coutume de Paris et décrit le contexte ayant conduit à la compilation de la Coutume de Paris.

24. Pour une étude plus détaillée des inscriptions, voir F. PARENT, *op. cit.*, note 3, chap. III.

25. Dans ces cas, près de 42 p. 100 des femmes présentes (28/66) et de surcroît procuratrices de leur mari ne sont pas nommées.

26. Chez les hommes, le nombre de mentions imprécises ou absentes s'élèvent à 12 sur un total de 956.

la France à la même époque²⁷. Ce sont autant d'indices éclairants des relations entre le juridique et le social et entre les hommes et les femmes sous l'Ancien Régime.

Par ailleurs, certaines obligations sont imposées à l'autorité maritale. À titre de chef de famille, l'époux ne peut disposer des biens *propres* de sa femme sans son consentement ou sa *ratification* et doit tenir compte des différentes dispositions légales prévues dans l'intérêt de chacun des membres de la famille, femme et enfants, placés sous sa charge. On voit ici la manifestation de l'un des deux grands principes qui régissent la Coutume de Paris, celui de la *protection des intérêts familiaux*, le second étant l'*égalité entre les héritiers*²⁸.

1.2 Préoccupations patrimoniales et droits des enfants mineurs

Ces deux grands principes guident directement, d'une part, les règles de transmission du patrimoine et, d'autre part, la gestion des communautés conjugales dévolue aux maris. Bien que plusieurs études se soient penchées sur la règle de l'égalité entre les héritiers²⁹, on a pourtant négligé la protection des intérêts familiaux. En effet, on a trop souvent tenu pour acquis que la protection des intérêts familiaux se faisait de manière automatique à l'intérieur de la famille. Pourtant, comme l'énonce Edmond Lareau dans son étude sur l'histoire du droit canadien, « si le droit coutumier a des principes généraux, il n'en a aucun d'absolu³⁰ ». De même, la lecture des différents traités de droit et des dictionnaires de pratique juridique, comme ceux de Claude-Joseph de Ferrière ou de François Lange³¹, suggère que la

27. Y. CASTAN, *Honnêteté et relations sociales en Languedoc. 1715-1780*, Paris, Éditions Plon, 1974.

28. A. MOREL, « Un exemple de contact entre deux systèmes juridiques : le droit successoral au Québec », *Annales de l'Université de Poitiers*, n° 4, 1963, p. 1.

29. La plupart des études portant sur l'application des règles de la Coutume de Paris ont, en effet, été menées dans cette optique. Voir G. BOUCHARD, « Sur les structures et les stratégies de l'alliance dans le Québec rural », *Revue d'histoire de l'Amérique française*, vol. 47, n° 3, hiver 1994, pp. 349-376 ; G. BOUCHARD, « La reproduction familiale en terroirs neufs : comparaison sur des données québécoises et françaises », *Annales ESC*, n° 2, mars-avril 1993, pp. 421-451 ; L. LAVALLÉE, *La Prairie en Nouvelle-France 1647-1760 : étude d'histoire sociale*, Montréal/Kingston, McGill/Queens' University Press, 1992.

30. E. LAREAU, *Histoire du droit canadien depuis les origines de la colonie jusqu'à nos jours*, t. 1 : « La domination française », Montréal, A. Périard, 1888, p. 75.

31. C.-J. DE FERRIÈRE, *La science parfaite des notaires ou le moyen de faire un parfait notaire contenant les ordonnances, arrêts et réglemens rendus touchant la fonction des notaires, tant royaux qu'apostoliques*, Paris, Chez Cellot, 1771, 2 vol. (il existe plusieurs éditions successives). F. LANGE, *La nouvelle pratique civile, criminelle et bénéficiaire ou le nouveau praticien français, réformé suivant les nouvelles ordonnances*, 15^e éd. corr. et augm., Le Gras, 2 vol.

Coutume de Paris est un cadre légal, contraignant certes, mais parfois variable et adaptable à différentes situations de famille. Une compilation de droit coutumier comme la Coutume de Paris reste d'ailleurs moins un système intellectuel rigoureux et compréhensif englobant l'ensemble d'un ou de plusieurs secteurs du droit d'une manière logique et exhaustive que le fruit de la jurisprudence accumulée sur un territoire donné au fil d'une longue période et rassemblée, voire condensée, sans que l'on cherche nécessairement à combler ses lacunes.

En ce sens, la Coutume de Paris offre à ses utilisateurs et ses utilisatrices différentes dispositions légales ou mesures dérogatoires pour s'adapter aux situations familiales : la « disposition positive ou négative » et la « disposition prohibitive ». Si l'on recourt à la première, il s'avère possible de déroger à la loi. Cette possibilité d'assouplissement fait partie intégrante de l'univers juridique et permet à des individus, par des conventions écrites expresses, d'éviter complètement ou partiellement certaines règles de droit. Par contre, lorsque la seconde disposition, la disposition prohibitive, s'applique, il devient impératif de respecter le règlement des litiges ou des actions tel que la Coutume de Paris le prescrit³². Aussi subsiste-t-il certaines zones grises qui laissent libre cours à des interprétations légales et à des recours à des pratiques différenciées afin de protéger les patrimoines et de subvenir aux besoins des enfants à venir, comme les libéralités permises entre conjoints d'un premier mariage³³.

Dans cette perspective, il est intéressant d'observer l'application des lois en ce qui concerne les possibilités offertes aux familles et aux personnes de régler les rapports entre elles par l'entremise des droits successoraux ou des conventions matrimoniales. Évaluer les écarts entre la Coutume de Paris et la pratique judiciaire devient alors révélateur de spécificités familiales ou individuelles. En Nouvelle-France, l'exercice des droits juridiques se conçoit dans les cadres de l'autorité maritale, des principes de protection des

32. N. GUYOT, « Coutume », *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence civile, criminelle, canonique et bénéficiale*, t. 16, Paris, Visse, 1777, p. 390.

33. Par exemple, on peut modifier le statut d'un bien « propre » en l'intégrant dans la communauté soit par la procédure de « réalisation » en rendant un bien meuble « propre fictif », soit par l'« ameublement » d'un bien immeuble en l'écartant du contrôle de la lignée familiale. Voir : B. BRADBURY, P. GOSSAGE, E. KOLISH et A. STEWART, « Property and Marriage: The Law and the Practice in Early Nineteenth-Century Montreal », *Histoire sociale*, vol. 26, n° 51, mai 1993, pp. 9-40 ; ainsi que la thèse de Geneviève Postolec sur la transmission du patrimoine au moment du mariage en Nouvelle-France : G. POSTOLEC, « Mariages et patrimoine à Neuville de 1669 à 1782 », Québec, Département d'histoire, Université Laval, 1995.

patrimoines et des enfants à établir avec, il va sans dire, certaines prescriptions et obligations à respecter.

2. Des temps et des lieux d'un pouvoir juridique des femmes

L'étude de la représentation féminine devant la Prévôté de Québec au XVII^e siècle met en lumière la place des femmes dans les stratégies familiales et la considération qu'on leur porte³⁴. L'analyse des inscriptions ou mentions des femmes aux registres, que ce soit comme directement ou indirectement visées dans les causes ou les actes juridiques, et des actions qu'elles posent devant la justice civile fait ressortir plus nettement la distinction entre *droit* et *pouvoir* des femmes à partir de leur statut civil et selon les circonstances qui entraînent leur mention ou leur intervention. Des moments et des lieux d'un exercice juridique féminin se dessinent.

2.1 Minorité et émancipation

Le droit coutumier dispose qu'une personne mineure est placée sous la puissance paternelle. Il définit cette dernière comme étant une puissance morale sur l'enfant. Il confie au père ou au tuteur l'administration et la jouissance de l'usufruit des biens du mineur ou de la mineure et lui donne autorité dans le choix du conjoint ou de la conjointe. On parlera généralement de puissance paternelle puisque l'autorité légale sera plus fréquemment assumée par le père ou, à défaut, par un homme ayant un lien de parenté avec le ou les pupilles³⁵.

Cette autorité légale, pour autant qu'elle soit parentale, peut être détenue par la mère des enfants si celle-ci en devient la tutrice à la mort de son conjoint. Marie-Aimée Cliche introduit la notion de responsabilités parentales³⁶ dans son étude portant sur les requêtes en reconnaissance de

34. F. PARENT, « Au banc des accusées : les femmes et la justice en Nouvelle-France », *Cap-aux-Diamants*, n° 21, printemps 1990, p. 63.

35. Dans les causes concernant les tutelles, les femmes jouent un rôle très important dans la nomination du tuteur et du subrogé-tuteur par leur lien de parenté par cognation, c'est-à-dire par consanguinité. Pour plus de détails, voir plus bas, sur les tutrices, la section 2.4. Une étude plus approfondie de la transmission des patrimoines par agnation ou par cognation et de son effet sur la condition des personnes, hommes et femmes, serait davantage révélatrice du rôle et de la place des femmes dans les stratégies familiales selon G. POMATA, « Histoire des femmes, histoire du genre. Observations sur le Moyen Âge et l'époque moderne », dans G. DUBY et M. PERROT, *Femmes et histoire*, Paris, Plon, 1993, pp. 25-37.

36. Pour une discussion éclairée de la notion d'autorité parentale, voir É. DELEURY, M. RIVET et J.M. NAULT, « De la puissance paternelle à l'autorité parentale : une institution en voie de retrouver sa finalité », (1974) 15 (4) *C. de D.* 779-870.

paternité au XVIII^e siècle³⁷. À partir de la combinaison des archives judiciaires et notariales, la chercheuse fait ressortir que la charge des enfants, même illégitimes, est confiée au père, tuteur légal des enfants, ou, à défaut, à la mère à titre de suppléante, « ainsi qu'elle est obligée par toute sorte de droit³⁸ ». Les pères sont appelés à assumer les responsabilités financières, les mères les tâches nourricières. C'est donc dire que les règlements judiciaires interfamiliaux suivent un modèle normatif assez classique fondé sur la division des rôles selon les sexes³⁹.

Pour exercer pleinement des droits ou « ester en justice », la femme doit nécessairement être majeure et célibataire⁴⁰, c'est-à-dire affranchie de cette tutelle paternelle⁴¹ et de l'autorité maritale. Comme le dit Ferrière : « la femme hors minorité et hors mariage est maîtresse de ses biens⁴² ». Elle peut alors prendre commerce, devenir marchande publique, ester en justice et administrer ses biens, sans pour autant occuper un poste public dans les communautés villageoises ou les assemblées d'habitants⁴³.

L'incapacité juridique des femmes mariées aux termes de la Coutume fait exception de la marchande publique : « La femme marchande publique se peut obliger sans son mari, touchant le fait et dépendance de la dite marchandise » (art. 236, Coutume de Paris). La marchande publique peut ainsi réaliser des transactions relevant de son commerce ou de sa profession

37. M.-A. CLICHE, *loc. cit.*, note 7.

38. *Id.*, 67 ; pour la France, M.-C. PHAN, « Les déclarations de grossesse en France (XVII^e-XVIII^e siècles) : essai institutionnel », *Revue d'histoire moderne et contemporaine*, vol. 22, 1975, p. 66.

39. M.-A. CLICHE, « Morale chrétienne et « double standard sexuel » Les filles-mères à l'hôpital de la Miséricorde de Québec. 1874-1972 », *Histoire sociale*, vol. 24, n° 47, mai 1991, pp. 85-125.

40. Dans notre étude sur l'année 1686 des registres, une seule femme célibataire est mentionnée à titre de témoin d'une transaction commerciale antérieure à l'audience (procès-verbal n° 245 : voir *infra*, note 59). Au-delà de cette faible représentation numérique, nous pouvons entrevoir la collaboration des femmes aux activités quotidiennes de la colonie.

41. Dans les pays de droit écrit de l'Europe moderne, c'est-à-dire au sud de la ligne Lyon-La Rochelle, les filles célibataires et majeures demeuraient sous l'autorité du père en matière patrimoniale et matrimoniale. Voir l'ouvrage de J. YVER, *Égalité entre héritiers et exclusion des enfants dotés. Essai de géographie coutumière*, Paris, Sirey, 1966.

42. C.-J. DE FERRIÈRE, *op. cit.*, note 31, p. 266.

43. Dans le domaine du droit public sous l'Ancien Régime, les femmes sont écartées, même émancipées, des fonctions publiques telles que la royauté (par la loi salique), la magistrature, l'arbitrage et même la tutelle publique. Ces charges civiles, ainsi que les offices ecclésiastiques, sont réservées exclusivement aux hommes, sauf dans les communautés religieuses de femmes. Cela n'empêche pas certaines femmes, comme les régentes, de jouer un rôle politique important. Mais la participation féminine au pouvoir ecclésiastique ou politique demeure occasionnelle.

sans l'autorisation de son mari, l'ayant obtenu par un accord préalable ou tacite. Mais elle ne peut contracter au nom de la communauté de biens, le mari demeurant le détenteur de l'autorité légale. L'existence juridique des femmes marchandes est évidemment dictée par les nécessités pratiques et économiques.

Une autre situation décrite dans la Coutume donne exception : la femme séparée de biens. Mais un acte de notoriété du Châtelet en 1702 pose des règles plus strictes. La femme reste capable d'administrer ses biens, même d'ester en justice, mais elle ne peut aliéner ses immeubles, les hypothéquer ni les compromettre sans l'autorisation du mari, gestionnaire du patrimoine des héritiers.

Dans le contexte des mariages précoces et des fréquents remariages en Nouvelle-France au xvii^e siècle, les femmes obtiennent rarement une émancipation totale à la majorité⁴⁴. Elles passent généralement de la tutelle d'un père à celle d'un mari « maître et seigneur de sa femme⁴⁵ ». Pourtant, l'exercice juridique des femmes d'âge mineur devant la cour de justice en 1686 révèle des circonstances qui sont particulières aux femmes mariées et aux veuves. Certaines représentent leur communauté conjugale au nom du mari (procuratrices), tandis que d'autres se prévalent de dispositions légales à titre de veuves⁴⁶. Dans ces cas, la protection des enfants guide les interventions judiciaires des femmes.

Ainsi, la pratique judiciaire laisse entrevoir une certaine flexibilité de la loi à l'égard des femmes ou, à tout le moins, certaines occasions offertes aux femmes, même mineures, d'agir légalement.

2.2 Communauté conjugale et pouvoir de représentation

Les mentions fréquentes et régulières des femmes dans les registres de la Prévôté de Québec indiquent une reconnaissance juridique à leur égard et

44. Quant aux garçons, ils peuvent obtenir une capacité juridique par un acte d'émancipation avant la majorité. Le jeune homme dépose alors une requête en justice, préalablement agréée par le tuteur, la tutrice ou, le cas échéant, par un conseil de famille. Ceux-ci l'auront jugé capable de régir et de disposer de ses biens. Cette disposition, exclusive aux hommes, permet au garçon mineur et émancipé d'administrer son patrimoine et de poser des actes juridiques.

45. F.-O. MARTIN, *op. cit.*, note 11, p. 665.

46. À cet effet, Marie-Louise Lemelin, âgée de 24 ans, représente son mari, dans un litige concernant un travail exécuté à titre d'artisan (1686, procès-verbal n° 63 et n° 241 : voir *infra*, note 59). En ce qui concerne la jeune veuve de 20 ans, Claire-Françoise Trut, celle-ci vient ratifier une disposition légale exécutée par son défunt mari concernant ses propres (1686, procès-verbal n° 281 : voir *infra*, note 59).

accentuent l'importance de leurs interventions « sur papier »⁴⁷ dans les actes de la pratique juridique relevant surtout des patrimoines ou des intérêts familiaux, comme les tutelles, les successions, les licitations, les adjudications de biens immobiliers, les ratifications d'actes légaux. En fait, ces données correspondent à la volonté de la Coutume de protéger les patrimoines et, plus particulièrement, de veiller au bien-être des enfants mineurs.

Sur le chapitre des présences, les femmes assurent une participation régulière et significative aux audiences de la cour de justice, soit dans une proportion de une personne sur six. Elles sont présentes toutes les quatre audiences et sont actives toutes les trois causes, représentant 39,8 p. 100 des femmes mentionnées aux registres. Cette participation sur la scène judiciaire traduit un pouvoir juridique non négligeable puisque leur présence se compare à celle des hommes évaluée à 52 p. 100. Parmi ces femmes, ce sont surtout des femmes liées par le mariage⁴⁸, pourtant frappées d'incapacité juridique, qui agissent plus souvent (64 p. 100 des présences féminines) que les veuves (28,8 p. 100) et les célibataires (0,5 p. 100) jouissant de droits juridiques plus étendus.

Ces résultats peuvent paraître étonnants, mais ils reflètent d'assez près le contexte démographique à la fin du xvii^e siècle⁴⁹. Les colons sont fréquemment victimes de maladies et d'accidents, forçant les familles à se réorganiser afin que soit assurée la survie des descendants⁵⁰. Les femmes qui survivent à leur conjoint, et inversement, se trouvent souvent dans la nécessité de se remarier⁵¹, influençant les stratégies familiales et la transmission des patrimoines⁵². Certes, ces facteurs contextuels n'expliquent pas la place juridique des femmes dans les archives judiciaires de cette époque, mais ils permettent à tout le moins de situer la proportion importante des femmes

47. Par intervention « sur papier », nous entendons leurs inscriptions dans les actes. Celles-ci correspondent dans une large mesure au respect de leurs ayants droit dans la cause ou les transactions légales dont il est question, ce qui correspond à 65 p. 100 des cas.

48. Dans cette catégorie des femmes liées par le mariage, nous distinguerons les femmes remariées des femmes mariées parce que leurs pouvoirs juridiques seront différents en certaines circonstances.

49. Voir l'ouvrage de J. HENRIPIN, *op. cit.*, note 10, pp. 17-19.

50. En 1685, les habitants de Québec ont subi de lourdes pertes humaines en raison de fortes gripes, selon J.-F. JUCHEREAU DE SAINT-IGNACE, *Annales de l'Hôtel-Dieu de Québec*, Québec, Hôtel-Dieu de Québec, 1984, p. 220. Nous retrouvons plusieurs actes ou litiges aux registres de la Prévôté en 1686 en relation avec ces événements.

51. H. CHARBONNEAU, *Vie et mort de nos ancêtres : étude démographique*, Montréal, PUM, 1975, pp. 183-188, brosse un tableau des remariages au xvii^e siècle.

52. J. MATHIEU *et al.*, « Les alliances matrimoniales exogames dans le gouvernement de Québec, 1700-1760 », *Revue d'histoire de l'Amérique française*, vol. 35, n° 1, juillet 1981, pp. 3-32.

liées par le mariage qui figurent dans les registres de la Cour de justice de la Prévôté.

Constituant près des deux tiers des présences féminines devant la cour de justice en 1686 (42/66), les femmes mariées et remariées jouent des rôles intermédiaires non négligeables une fois sur deux. Elles agissent à titre de procuratrices des maris. Comme l'indiquent les articles 224 et 234 de la Coutume de Paris : « Femme ne peut ester en jugement sans le consentement de son mari, si elle n'est autorisée ou séparée par justice et la dite séparation exécutée⁵³. »

L'existence d'actes de procuration⁵⁴ dans les greffes des notaires ou dans les documents judiciaires est souvent aléatoire, du moins au xvii^e siècle. « Passés sous brevet » ou sous seings privés ou notariés, ces actes sont plus souvent présentés devant la cour et les originaux sont remis au mandataire⁵⁵. Malgré ce fait, les femmes sont régulièrement inscrites procuratrices du mari, soit plus de la moitié des présences féminines (37/62) en 1686, appuyant ainsi l'idée d'une certaine collaboration entre mari et femme.

Les femmes mariées représentent leur époux ou la communauté de biens dans les litiges à caractère économique, c'est-à-dire impliquant les échanges commerciaux dans lesquels elles ont eu souvent une participation active ou concernant le travail de leur mari, artisan ou habitant⁵⁶. À ce

53. R.J. POTHIER, *loc. cit.*, note 15, 22.

54. « Procuration : acte juridique qui confère au détenteur ou à la détentrice des pouvoirs de gérer les affaires d'une autre personne ou de la représenter en justice dans l'exercice de ses droits. Le ou la mandataire est alors qualifié(e) de fondé(e) de pouvoirs. Quelques fois, il ou elle est autorisé(e) à prendre des décisions juridiques dans l'intérêt du mandat selon les paramètres stipulés dans l'acte de procuration » : G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 1987.

55. C'est pourquoi nous utilisons indépendamment les termes « procuratrices » et « autorisées » pour exprimer la représentation juridique des femmes devant la Prévôté de Québec au xvii^e siècle. Voir à ce sujet : J.-C. POISSON, « Introduction à une sociologie statistique des actes de procuration », *Journal de la Société des statistiques de Paris (JSSP)*, 4^e trimestre, octobre-novembre-décembre 1968, pp. 263-265.

56. Le terme « habitant » est pris ici au sens terrien, c'est-à-dire dans le sens de celui qui cultive la terre. On analyse la participation officielle et officieuse des femmes aux activités artisanales dans N. DAVIS, « Women in the « Arts mécaniques » in Sixteenth-Century Lyon », dans *Lyon et l'Europe : Hommes et société, Mélanges offerts à Richard Gascon*, Lyon, Presses universitaires de Lyon, 1980, pp. 139-167. Cette réalité nous semble transposable dans le contexte du xvii^e siècle canadien à partir de nos résultats sur l'appartenance socioprofessionnelle des intervenantes devant la cour : 28,8 p. 100 viennent du milieu artisan et 24,3 p. 100 du secteur habitant, laissant aux autres catégories (administratif, professionnel, marchand, soldat) un taux inférieur à 10 p. 100 des présences.

propos, les périodes où les femmes interviennent correspondent au moment où les activités commerciales et saisonnières retiennent les hommes à leur occupation principale⁵⁷. Une question s'impose : discerne-t-on pour autant une forme d'économie familiale des groupes sociaux, habitants et artisans, par la représentation des conjointes à la cour lorsqu'on observe que les marchands et professionnels de l'époque mandatent et paient un intervenant de leur milieu social ? En guise de réponse, nous pouvons à tout le moins présumer que la situation économique des ménages de même que les frais payés pour l'engagement d'un procureur semblent favoriser les actions « autorisées » des femmes de milieux moins bien nantis.

Par ailleurs, il arrive que les femmes mariées agissent en leur nom personnel devant la justice et défendent leurs propres intérêts en réclamant le paiement d'un travail ou d'un service rendu⁵⁸. Il s'agit d'actions juridiques reconnues, mais dont la visibilité publique est atténuée par le recours à l'inscription « procuratrice du mari » dans les procès-verbaux des audiences et par le pouvoir discrétionnaire des maris de résilier les actions de leurs conjointes, marquant de ce fait l'importance de l'autorité maritale. C'est ce dont témoigne l'exemple de Marie Couillard⁵⁹. Celle-ci aurait contracté des obligations en l'absence de son mari, le marchand Jacques de Lalande. Ce dernier refuse de reconnaître les transactions de sa femme, arguant « n'avoir point eu connaissance de la dite vente étant absent du pays ». Veut-il par là signifier son autorité légale afin d'obtenir l'annulation ou un délai de paiement de la dette ou entend-il à tout le moins avoir gain de cause dans ce litige engageant leur communauté de biens ? Doit-on comprendre que la formulation juridique de l'incapacité légale de la femme mariée peut servir, en certaines occasions, les intérêts économiques de la communauté de biens et, par conséquent, protéger l'autorité du mari sur sa femme ? Notre enquête ne permet pas de répondre à cette question, mais elle fait toutefois ressortir ce pouvoir juridique qu'ont les femmes mariées de représenter le chef de famille, avec les limites et les contraintes que ce pouvoir comporte pour elles.

57. Pour les périodes d'activités saisonnières d'avril-mai et de septembre 1686, où l'activité judiciaire affiche des périodes creuses, les femmes assurent respectivement 15 p. 100 et 22 p. 100 des présences aux audiences. À d'autres moments, la participation des hommes est surreprésentée, comme on pouvait s'y attendre.

58. Par exemple, citons le cas des blanchisseuses, des aubergistes ou de toute autre femme ayant rendu des services au profit de l'intimé inscrit dans les litiges.

59. ARCHIVES NATIONALES DU QUÉBEC, *Registres de la Prévôté de Québec*, A.N.Q., Série NF 19, vol. 22, 1686, procès-verbal n° 121.

Ainsi, dans les litiges à caractère économique, les femmes mariées et remariées jouent des rôles juridiques⁶⁰ importants grâce à leur *pouvoir de représentation* du chef de famille. Cette forte présence est révélatrice de leur importante contribution dans la communauté conjugale. Mais leur contribution est contrebalancée par le poids de l'autorité maritale, qui permet parfois au mari de révoquer les actes posés par sa conjointe.

Par ailleurs, en ce qui concerne les affaires patrimoniales de la communauté, les femmes mariées n'ont pas ce pouvoir de se substituer à leur époux. Leur rôle « conjoint » à l'intérieur de la communauté disparaît au profit de l'autorité maritale, « nécessaire au gouvernement de la famille ». Toutefois, il existe des solutions de rechange légales auxquelles les femmes peuvent recourir pour protéger leur actif patrimonial de la mauvaise gestion de l'époux. Ainsi, la séparation de biens et la séparation de corps constituent deux des moyens de pallier un abus de pouvoir de la part des hommes.

2.3 Séparation et protection des femmes

Aux ^{xvii}e et ^{xviii}e siècles en Nouvelle-France, la séparation de biens ou de corps est un recours légal, comme en témoignent les cas étudiés⁶¹. Ceux-ci nous éclairent sur la condition des femmes à cette époque, non seulement sur leurs rapports aux patrimoines familiaux mais aussi sur les relations qu'elles entretiennent avec les hommes.

Ces mesures légales de la Coutume visent à protéger les biens des femmes d'une éventuelle liquidation des biens ou de la mauvaise gestion des maris. Parmi les intervenantes devant la Prévôté, 3 p. 100 sont des femmes séparées et viennent au moins à deux reprises réclamer protection à la cour. À titre d'exemple, Marie Varin vient demander à la cour une séparation de biens de son conjoint, Annicette Boyer, « aux prises avec la boisson » : elle craint que celui-ci ne dilapide ses propres et sa part d'héritage dans la communauté en utilisant l'usufruit de leur travail pour boire. Le jugement lui accorde la séparation de biens, ce qui lui permet de gérer elle-même ses biens.

60. Il est intéressant d'observer dans notre enquête que les femmes mariées ont des rôles et non des personnalités juridiques à cette époque. Voir aussi E. PONTAVICE, « L'autonomie du droit de la famille », *Annales de la Faculté de droit et des sciences économiques*, Paris, Éditions techniques et économiques, 1974, p. 24.

61. F. PARENT, *op. cit.*, note 3, pp. 107, 135-136. Voir aussi S. SAVOIE, « Les couples en difficulté aux ^{xvii}e et ^{xviii}e siècles : les demandes de séparation en Nouvelle-France », mémoire de maîtrise, Sherbrooke, Université de Sherbrooke, 1986.

Mais il faut bien voir que Marie Varin ne peut engager d'actes juridiques ayant une quelconque incidence sur le patrimoine conjugal sans l'autorisation de son mari, celui-ci demeurant l'autorité légale de la communauté conjugale dont il retire et gère les usufruits. La puissance maritale demeure par l'effet du mariage et est indépendante du régime matrimonial. Comme l'indique Ferrière :

La séparation ne diminue rien de la puissance maritale ; si elle donne quelque pouvoir à la femme sur ses biens, ce n'est que pour l'administration : ainsi, la femme ne scauroit aliéner ni s'obliger sans autorisation, non plus que si elle n'étoit point séparée. Elle peut bien, sans l'autorité de son mari, disposer de ses meubles et du revenu de ses immeubles, en faire baux, donner quittances, même s'obliger pour sa nourriture et entretien, mais non pour autre cause, ni faire d'autre contrat...

Pour faire valablement les actes ci-dessus, il faut même, pour une plus grande sûreté, que la femme séparée se fasse autoriser par le Juge, au défaut de son mari ; autrement il y auroit lieu à contester les actes qu'elle auroit passés⁶².

C'est la raison pour laquelle Marie Varin revient devant la cour à titre de « procuratrice du mary » dans toutes les actions ou transactions qui peuvent influencer sur le patrimoine conjugal, c'est-à-dire ce qui deviendra l'héritage des enfants, parce que l'autorité maritale perdure sur le patrimoine familial.

En outre, la séparation de corps ne protège pas les femmes des sévices physiques infligés par leur mari. À ce sujet, Sylvie Savoie met en évidence les motifs d'une requête en séparation de biens ou de corps : l'alcoolisme, les mauvais traitements et l'irresponsabilité familiale des maris. Comme l'expose le cas de Marguerite Tesson en 1686 : séparée de corps, celle-ci réclame la protection de la cour des méfaits de son mari accomplis sous l'effet de l'alcool. Les plaidoyers enregistrés aux procès-verbaux de la Prévôté mentionnent que l'intimé ne demeure pas chez la plaignante, mais qu'il y revient régulièrement « causer tapage et vie mouvementée⁶³ ». La plaignante obtient gain de cause par un jugement de la cour qui interdit à l'homme de fréquenter le lieu d'habitation de sa conjointe.

En somme, une femme peut demander et obtenir la séparation de son conjoint quand celui-ci abuse de ses prérogatives maritales ou ne respecte pas le « contrat conjugal ». Toutefois, la séparation ne lui accorde pas une entière autonomie légale puisque la procuration du mari, même s'il abuse d'alcool, est toujours requise pour les actions que l'épouse aura à porter

62. C.-J. DE FERRIÈRE, *op. cit.*, note 31, p. 266. Du reste, un peu ironiquement, les deux seuls cas où une femme mariée peut « obliger sans autorisation (maritale) » sont les cas où la femme tire son mari de prison et lorsqu'elle dote sa fille (*ibid.*).

63. ARCHIVES NATIONALES DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 59, procès-verbal n° 104.

devant la justice, notamment dans les causes engageant la communauté conjugale. La femme ne jouira d'une capacité juridique qu'en cas d'annulation de mariage ou lorsqu'elle deviendra veuve.

2.4 Veuvage et pouvoir de substitution

En Nouvelle-France, un plus grand nombre d'unions sont rompues par le décès du mari que par celui de la femme. Dans l'étude de Jacques Lëgaré et de Bertrand Desjardins sur la monoparentalité en Nouvelle-France, les statistiques montrent qu'un peu plus des deux tiers des unions (948 sur 1 389) formées de célibataires et conclues avant 1680 se brisent par le décès du mari⁶⁴. De plus, les données indiquent que trois veuves sur quatre connaissent une situation de monoparentalité plus ou moins longue. Cela a fait dire à certains que les femmes devenues veuves gagnaient une indépendance qui leur permettait de participer à des activités sociales et économiques plus librement que lorsqu'elles étaient mariées ; donc qu'elles n'avaient pas intérêt à se marier de nouveau⁶⁵. Cela est d'autant plus vrai que, comme le confirme Danielle Gauvreau dans son étude sur la population de Québec à l'époque de la Nouvelle-France, la désorganisation économique est moins grande après le décès de l'homme qu'après la mort de la femme⁶⁶, à tout le moins pour les femmes avantagées par un patrimoine intéressant. À cet égard, les activités de Marie-Anne Barbel, veuve Fornel, d'Éléonore de Grandmaison, veuve du sieur de Beaulieu, et de Marie Couillard, veuve de François Tissot, illustrent bien la situation de veuves qui auraient tiré profit de leur statut⁶⁷.

Les travaux de John Dickinson relèvent également que les veuves sont représentées en grand nombre dans les procès en justice civile. Cette

64. J. LëGARÉ et B. DESJARDINS, « La monoparentalité : un concept moderne, une réalité ancienne », *Population*, n° 6, 1991, p. 1680. En France, à la même époque, la proportion est plus faible, oscillant autour de 55 p. 100 : G. CABOURDIN, « Le remariage en France sous l'ancien Régime XVI^e-XVIII^e siècles », dans J. DUPÂQUIER *et al.*, *Marriage and Remarriage in Populations of the Past*, Londres, Academic Press, 1981, pp. 273-286.

65. J. DUPÂQUIER, *op. cit.*, note 64, et A. KEYSSAR, « Widowhood in Eighteenth-Century Massachusetts: A Problem in the History of the Family », *Perspectives in American History*, vol. 8, 1974, pp. 83-122, cités par D. GAUVREAU, *Québec : une ville et sa population au temps de la Nouvelle-France*, Sillery, Septentrion, 1991, p. 122.

66. D. GAUVREAU, *op. cit.*, note 65, p. 136.

67. L. PLAMONDON, « Une femme d'affaires en Nouvelle-France : Marie-Anne Barbel, veuve Fornel », *Revue d'histoire de l'Amérique française*, vol. 31, n° 2, septembre 1977, pp. 165-186 ; C. GOURDEAU, « Établir ses enfants au XVII^e siècle : Éléonore de Grandmaison (1619-1692) et sa descendance », dans J. MATHIEU, A. LABERGE et L. MICHEL, *Espaces-temps familiaux au Canada aux XVII^e et XVIII^e siècles*, coll. « Cheminements », Québec, Centre interuniversitaire d'études québécoises, 1995, pp. 45-68..

représentation se révèle encore plus importante lorsqu'on tient compte des femmes remariées qui ont déjà vécu un veuvage⁶⁸. En 1686, le relevé des audiences de la cour de justice indique que les veuves représentent le tiers des présences féminines au tribunal⁶⁹, ce qui signifie qu'elles ont acquis une certaine autonomie juridique par la levée de l'autorité maritale et, par le fait même, un plus grand engagement personnel dans les affaires familiales⁷⁰. Comme le mentionne Maurice Daumas :

Ce n'est pas la maternité elle-même qui offre enfin à la femme un statut social défini, mais l'apparition d'un héritier : l'enfant assure la pleine autonomie de la femme et lui permet, devenue veuve, d'accéder (presque) au poste de chef de famille⁷¹.

Cette participation active des veuves marque bien leur rôle distinct de celui des femmes mariées dans le domaine des droits patrimoniaux et des devoirs parentaux, participation d'autant plus souhaitable que l'on cherche à préserver la propriété lignagère.

En général, un veuvage, comme un remariage, entraîne une réorganisation familiale. Bien souvent, ce moment va de pair avec une réorganisation du patrimoine. Une certaine confiance, obligée, entoure la veuve qui gère la communauté pour le bien de ses enfants. Comme l'affirme Barbara Diefendorf :

There is an ironic contrast between the presumed fragility of the female sex and the important responsibilities for the management of family affairs and property with which widows were in fact entrusted⁷².

Dans un tel contexte, la veuve se trouve à un carrefour. La communauté de biens n'étant pas nécessairement rompue par le décès du conjoint, une

68. Nos résultats diffèrent quelque peu de ceux de John Dickinson, qui observe « que la plupart des femmes figurant dans les registres sont des filles majeures ou veuves » : J.A. DICKINSON, *Justice et justiciables. La procédure civile à la Prévôté de Québec : 1667-1759*, Québec, PUL, 1982, p. 165. Dickinson inclut vraisemblablement les femmes remariées inscrites veuves d'une première communauté dans ce groupe ou alors il ne considère que les femmes plaideuses à la cour.

69. Avec le nombre des veuves remariées, cette proportion s'élève aux deux tiers des présences féminines.

70. Dans les causes familiales, nous regroupons les actes ou les litiges ayant trait à la communauté conjugale ou à la famille. Nous y retrouvons les actes concernant les tutelles et les émancipations et ceux qui sont relatifs aux successions et aux héritages, tels les inventaires après décès, les adjudications et les licitations de biens immobiliers. Sont aussi inclus les dépôts d'actes notariés tels les contrats de mariage, les donations, les renonciations ou les ratifications des actes de la communauté de biens pour leur caractère « familial ».

71. M. DAUMAS, *L'affaire d'Esclans : les conflits familiaux au XVIII^e siècle*, Paris, Seuil, 1988, p. 203.

72. B.B. DIEFENDORF, *loc. cit.*, note 17, 379.

veuve peut soit dissoudre cette communauté légale, c'est-à-dire la fermer avec ou sans renonciation, soit la maintenir si elle est avantageuse, et ce, qu'il y ait ou non des enfants mineurs. Bien entendu, le moment choisi pour mettre un terme à la communauté de biens en vue du partage successoral varie d'un cas à l'autre. Dans notre étude, cela survient la plupart du temps au moment du mariage d'un des enfants ou du remariage de la veuve. À cette occasion, celle-ci offre alors à sa fille sa part d'héritage sous forme de dot ou à son garçon sous forme de donation⁷³.

À la dissolution de la communauté de biens, la conjointe survivante fait dresser un inventaire des biens de la communauté. Elle peut alors exiger ses gains nuptiaux coutumiers ou conventionnels (prévus dans le contrat de mariage), c'est-à-dire le douaire⁷⁴ et le préciput⁷⁵, avant tout partage de l'héritage entre les ayants droit (elle-même et les enfants ou, à défaut, la famille du décédé). Le douaire, par exemple, est pris sur la moitié des biens propres du mari décédé et appartient conjointement à la veuve et à ses enfants : la veuve en possède l'usufruit et les enfants, la propriété. Advenant l'absence de biens ou un remariage, le douaire devient désuet, laissant la veuve sans protection⁷⁶. Si le patrimoine conjugal se révèle déficitaire, la veuve peut recourir à une clause exclusive aux femmes en matière matrimoniale : la renonciation à la communauté de biens, une mesure dont les maris ne peuvent se prévaloir de par leur responsabilité de gestionnaire. Ainsi, l'épouse se dégage des dettes accumulées par l'administration déficitaire de son mari.

D'un autre côté, si aucune démarche n'est entreprise au décès du conjoint, la communauté est maintenue *de facto* entre la veuve et les héritiers mineurs, lorsqu'ils existent, ou entre la veuve et la famille du décédé. La veuve obtient alors la gestion familiale en tant que « chef de famille » et, à ce titre, exerce les pouvoirs juridiques prévus.

Ainsi, à la mort du conjoint « ayant cédé une place », la veuve peut exercer « la puissance paternelle que d'ailleurs elle partage parfois avec son

73. M. BAULANT, « La famille en miettes : sur un aspect de la démographie du XVII^e siècle », *Annales ESC*, vol. 27, n^{os} 4-6, 1972, pp. 959-968, expose sensiblement les mêmes stratégies dans le cas d'un veuvage en France à la même époque.

74. Douaire : gain de survie de la veuve consistant en usufruit sur la moitié des propres du mari ; il est fixé dans le contrat de mariage (préfixe) ou, à défaut, par la coutume (coutumier).

75. Préciput : avantage conventionnel ou coutumier donné à l'un des époux avant le partage de la communauté de biens.

76. M. DAMÉ-CASTELLI, « Le douaire en droit coutumier, ou la déviation d'une institution », (1979) 20 *C. de D.* 315-330, montre l'emprise de la famille sur le patrimoine de ses membres.

époux du vivant de ce dernier⁷⁷ ». Elle peut alors exécuter des actions en justice au nom des enfants ou en son nom personnel, administrer le patrimoine et l'usufruit, régler des différends consécutifs aux engagements pris par la communauté de biens ou encore aliéner des biens immobiliers. Elle assume ainsi la continuité de l'ordre familial et exerce des *pouvoirs de substitution*.

L'épouse survivante peut aussi exercer un rôle légal comme tutrice de ses enfants. La loi lui accorde alors le pouvoir de disposer des biens du patrimoine conjugal comme de ses propres, de les faire fructifier, de prévoir des modalités de transfert ou de changement du statut des biens avant de décider le partage du patrimoine, mais toujours en respectant les intérêts des héritiers et héritières. À ce sujet, le destin d'une femme comme Éléonore de Grandmaison montre bien qu'elle était une femme active et au courant de la Coutume puisqu'elle jongle pendant des années avec l'organisation des successions nobles et roturières des différents enfants qu'elle a eus avec ses maris successifs^{77a}.

À certains égards, le pouvoir juridique de la veuve tutrice se compare à celui du tuteur. Ayant des obligations légales envers les héritiers, la mère tutrice exerce son rôle avec l'assentiment d'un conseil de famille, composé de membres de sa famille et de celle de son conjoint décédé⁷⁸. Il faut comprendre que le sens familial inscrit dans le droit coutumier est nettement orienté vers la protection des droits des enfants mineurs et des réserves patrimoniales. En fait, la surveillance et l'approbation des familles des conjoints, vivants ou décédés, s'appliquent pour éviter la dilapidation ou la dispersion des héritages familiaux.

Pourtant, le pouvoir des tutrices n'est pas exercé et autorisé de la même manière que celui des tuteurs. D'un côté, seules les mères et les grand-mères peuvent devenir tutrices « naturelles » des enfants mineurs, tandis que tout homme ayant un lien de parenté par alliance peut être nommé tuteur légal ou subrogé-tuteur des enfants. À ce titre, les conjointes jouent un rôle essentiel dans cette nomination tutorale par leur lien de parenté direct avec le défunt ou la défunte⁷⁹.

77. P. PETOT et A. VANDENBOSSCHE, *loc. cit.*, note 18, 252.

77a. C. GOURDEAU, *op. cit.*, note 67.

78. La veuve et tutrice Marie-Françoise Chartier s'assure de l'autorisation du conseil de famille avant de vendre des biens immobiliers au nom des héritiers et héritières (1866, procès-verbal n° 223 : voir *supra*, note 59).

79. *Supra*, note 35.

De l'autre côté, les veuves tutrices de leurs enfants sont régulièrement accompagnées d'un des membres de la famille, en l'occurrence le subrogé-tuteur, parfois un témoin, pour répondre d'un acte juridique ou d'une transaction ayant trait au patrimoine des héritiers et héritières, alors que les tuteurs s'assurent rarement de la présence d'une autre personne dans des circonstances similaires. La confiance obligée envers la veuve par l'absence du mari n'est pas entière car, dans les actions engageant le patrimoine, les femmes agissent sous surveillance : protection des intérêts patrimoniaux oblige !

Ainsi, on peut observer une combinaison de la responsabilité parentale et familiale chez les veuves. En l'absence d'une autorité maritale, une veuve hérite de larges pouvoirs à la fois sur la gestion de la communauté de biens qu'elle a partagée avec son défunt mari et sur ses propres. Des stratégies patrimoniales se planifient et des modalités légales s'exécutent en différents moments, suivant que la conjointe survivante prévoit des accords matrimoniaux pour elle ou pour ses enfants. Tout cela assure en quelque sorte une certaine autonomie et une continuité de la gestion des biens familiaux, que vient amenuiser une certaine surveillance des familles et qu'un remariage vient interrompre. C'est donc un pouvoir intérimaire et temporaire⁸⁰.

2.5 Remariage et limitations

À l'occasion d'un remariage, de nouvelles réorganisations familiales et patrimoniales sont mises en place pour la survie des patrimoines et la protection des héritiers et héritières. En outre, certaines mesures propres aux femmes viennent modifier ou consolider la constitution des héritages familiaux.

Lorsque cette situation se présente, il s'agit, d'une part, de protéger les enfants issus du premier lit et, d'autre part, d'étendre le parapluie des protections légales aux enfants à naître de cette nouvelle union. De fait, les « secondes nocés » font l'objet d'une surveillance serrée de la part du droit. La marge de manœuvre des veufs ou des veuves qui se remarient est très réduite. Ces personnes sont soumises à des règles strictes de préservation du patrimoine des enfants issus de la précédente union. Ainsi, *l'Édit des secondes nocés*⁸¹ interdit à un veuf ou à une veuve avec enfants de transférer à son nouveau conjoint les libéralités que son premier mariage lui

80. Voir aussi M. DUMONT, « Les femmes de la Nouvelle-France étaient-elles favorisées ? », *Atlantis*, vol. 8, n° 1, automne 1982, p. 120.

81. En 1560, le roi de France, François II, promulgue un édit, connu sous le nom d'*Édit des secondes nocés*, qui va régir les conditions juridiques dans lesquelles se formeront les deuxièmes unions et les unions subséquentes.

aurait accordées⁸². Cela tend à accréditer l'idée selon laquelle les intérêts des enfants mineurs et, par eux, la destinée du patrimoine priment sur le statut des personnes.

À cet égard, plus de la moitié des veuves remariées viennent devant la Prévôté de Québec pour déposer aux insinuations (enregistrement) des actes de justice relatifs au patrimoine conjugal de leur communauté de biens antérieure. Elles ratifient ainsi les dispositions légales posées par leur mari avant son décès. Parfois, elles renoncent à une communauté de biens déficiente, dans tous les cas dans l'intérêt de leurs enfants et dans leur propre intérêt. L'espace juridique qu'elles occupent et les pouvoirs qu'elles exercent s'apparentent à ceux des veuves « au moment de la rupture de cette communauté par le décès du mari⁸³ ». Elles sont gestionnaires des biens d'une précédente communauté et assument activement le rôle de chef de famille jusqu'au remariage. Elles jouent en fait des rôles d'intermédiaires entre deux communautés conjugales, essentiellement pour assurer l'avenir patrimonial des enfants.

Il n'en demeure pas moins que le droit coutumier est très rigoureux à l'endroit des veuves qui se remarient. Plusieurs articles de la Coutume prévoient le retrait des avantages qu'elles avaient reçus de leur premier mariage afin de les transmettre aux enfants issus de ce mariage. Ainsi, le douaire et le préciput disparaissent au profit du patrimoine des enfants. Par la nature de ces différentes mesures, les femmes sont considérées comme des dépositaires temporaires de la gestion des biens de leur précédente communauté dont elles ne reçoivent que l'usufruit. Les femmes qui se remarient perdent leur capacité juridique, de sorte que leurs décisions sont subordonnées à celles de leur nouvel époux. Il en va de même pour la tutelle laquelle est enlevée *de facto*. Il s'agit d'un régime d'autorité maritale et non parentale basée sur l'image stéréotypée de la faiblesse des femmes. Comme Ferrière le précise :

La tutelle finit [...] par les secondes noces de sa mère. La raison est que les femmes qui se remarient, se dépouillent de l'affection que les mères doivent avoir pour leurs enfans, & qu'il n'y a rien qu'elles ne fassent à leur préjudice, pour l'intérêt de leurs seconds maris.

Quoique cette raison pût aussi avoir lieu en la personne des pères qui se remarient ; néanmoins, comme il n'y a point tant de foiblesse dans les hommes que dans les femmes, les loiz romaines, que nous suivons dans ce cas, n'ont pas cru qu'il fallût

82. Voir *supra*, section 1.2.

83. J. BOUCHER, « Histoire de la condition juridique et sociale de la femme au Canada français », dans J. BOUCHER et A. MOREL (dir.), *op. cit.*, note 17, p. 156.

dépouiller un père de la tutelle de ses enfants, en conséquence des secondes nocces qu'il auroit contractées⁸⁴.

Dans ce type de rapport, les veufs ont des devoirs très stricts envers les enfants mineurs de leur nouvelle conjointe : c'est la *condition parentale* qui prime, autant pour lui que pour elle, étant considérés comme les pourvoyeurs légaux des enfants. Mais l'autorité légale revient au nouveau mari. À cet effet, la mère redevient une incapable juridique. Le régime d'autorité maritale est protégé.

Conclusion

Le droit constitue l'une des institutions les plus susceptibles de permettre à une société d'établir clairement les modalités d'encadrement des gestes que posent ses membres. La Coutume de Paris privilégie le patrimoine aux dépens des personnes dont la condition (capacité ou incapacité juridique) change afin d'assurer la gestion du patrimoine. Ainsi, le droit coutumier enchâsse la division des rôles selon les sexes à partir des principes de « puissance maritale », de la « nécessité d'un chef de famille » et d'« incapacité juridique des femmes mariées ».

Au XVII^e siècle en Nouvelle-France, les relations établies entre les règles juridiques et les pratiques sociales en matière judiciaire dévoilent certains aspects insoupçonnés des rapports entre les hommes et les femmes, plus particulièrement au sein des communautés conjugales. La place occupée par les femmes dans la société coloniale sous l'Ancien Régime et les rôles qu'elles y exercent se définissent en termes de droits et de pouvoirs selon leur statut civil et en certaines circonstances.

Sur le chapitre des affaires patrimoniales, les femmes occupent des positions stratégiques de « pivot » au sein des familles de par leurs « matrimoines ». Elles participent aux stratégies d'établissement des familles, stratégies appuyées par des dispositions légales particulières aux femmes. Que ce soit à titre d'héritières dotées ou grâce à leurs liens de consanguinité avec les principaux intervenants devant la cour de justice, les femmes s'insèrent dans les stratégies familiales et successorales pour assurer la descendance.

Quant aux intérêts économiques des communautés conjugales, la présence régulière des femmes à la cour traduit une collaboration quotidienne des épouses, surtout dans les milieux artisans et habitants, dans le but évident de constituer et d'enrichir des patrimoines familiaux et d'établir les

84. C.-J. DE FERRIÈRE, *op. cit.*, note 31, p. 382.

enfants issus des unions légitimes. Les épouses exercent un *pouvoir de représentation* d'une communauté de biens, étant largement autorisées par une procuration des maris absents. Leur collaboration est d'autant plus importante qu'elle constitue un espace intermédiaire entre leur communauté de biens et l'environnement social. Toutefois, ce rôle devient secondaire et disparaît derrière le pouvoir discrétionnaire du mari de résilier ou de reconnaître les actions portées par sa conjointe. L'autorité maritale est préservée.

Lorsqu'elles deviennent veuves, les femmes exercent un *pouvoir de substitution* du chef de famille « ayant cédé une place » dans le cadre de la direction des affaires familiales. Ce pouvoir s'élargit pour englober le patrimoine et le matrimoine quand les veuves assument le rôle de tutrices de leurs enfants. Mais ce rôle demeure souvent intérimaire, étant donné que le remariage vient retirer ce pouvoir par le rétablissement d'une autorité maritale que seuls les droits patrimoniaux et l'intérêt des enfants viennent restreindre. Il ne s'agit pas alors d'une incompétence des femmes à gérer des patrimoines. Il faut plutôt parler du respect du cadre hiérarchique des relations entre les conjoints dans la famille où l'autorité légale est conjuguée au masculin singulier.

Ainsi, si la pratique juridique démontre une certaine capacité des groupes familiaux à s'adapter aux circonstances économiques et sociales en vue d'établir les enfants et de protéger les héritages, les femmes se voient tout de même contraintes de vivre dans un cadre social dans lequel l'inégalité des sexes perdure. Le droit coutumier demeure ambivalent quant à l'opportunité d'accorder aux femmes l'espace juridique correspondant aux divers rôles qu'elles remplissent. Compte tenu du fait que la Coutume privilégie et protège « l'ordre traditionnel, fondé en grande partie sur le fief et la famille⁸⁵ », le régime d'autorité maritale demeure la pierre angulaire sur laquelle s'édifient les relations entre les hommes et les femmes à l'intérieur de la vie conjugale.

La présente étude sur les pratiques judiciaires en Nouvelle-France aura donc permis d'observer la complexité des enjeux sociaux et l'incidence des structures légales⁸⁶ sur la condition des personnes, notamment les femmes. Et ces contextes particuliers ont eu pour effet d'amenuiser leur réelle contribution aux dynamismes sociaux de la Nouvelle-France.

85. Y. ZOLTIVANY, *loc. cit.*, note 9, 367.

86. S.A.M. GAVIGAN, « Law, Gender and Ideology », dans A. BAYEFSKY, *Legal Theory Meets Practice*, Edmonton, Academic Print and Publishing, 1988, pp. 283-295.